



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR  
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO  
RIO GRANDE DO SUL:**

**O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO  
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, no fim assinado, no uso de  
suas atribuições constitucionais, com fundamento no artigo 129,  
inciso IV, da Constituição Federal, combinado com o artigo 95,  
parágrafo 2º, inciso II, da Constituição Estadual, promove a presente

### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

tendo por objeto a retirada do ordenamento jurídico pátrio do **artigo 43 da Lei Municipal n.º 5.127**, de 03 de agosto de 2018, que *dispõe sobre a reestruturação e gestão do Plano de carreira dos Professores da Rede Municipal de Igrejinha*, do **Município de Igrejinha**, pelas razões de direito a seguir expostas:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

1. O texto legal impugnado foi vazado nos seguintes termos:

*Art. 43. A implantação do plano de que trata esta Lei, far-se-á em conformidade com o que se segue:*

*I - enquadramento de todos os profissionais do magistério, de acordo com o tempo de serviço após nomeação, em efetivo exercício na Rede Municipal de Ensino de Igrejinha, obtido até a vigência desta Lei;*

*II - enquadramento de todos os profissionais do magistério, de acordo com o nível de formação na data da vigência desta Lei.*

2. Em que pese o entendimento do legislador municipal ao editar a norma em apreciação padece ela de vício de inconstitucionalidade, já que desconsiderou na implantação do plano de carreira do magistério público municipal os cargos para os quais os servidores prestaram concurso, ou seja, **Professor Ensino Fundamental Anos Iniciais (Área I)** e **Professor Ensino Fundamental Anos Finais (Área II)**, autorizando que, em decorrência do tempo de serviço ou da titulação posteriormente obtida, o Professor passasse a ocupar cargo para o qual não prestou o necessário e prévio concurso público.

Como é cediço, os ordenamentos jurídicos são sistemas hierarquizados, onde a Constituição ocupa um lugar singular em tais ordenamentos, ou seja, no ápice. Assim, as leis somente serão válidas se estiverem de acordo com a Constituição quanto ao seu teor e se estiverem editadas em conformidade com os procedimentos prescritos pela própria Constituição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

Essa posição superior da Constituição decorre, principalmente, da importância de seu conteúdo material que visa a limitar o exercício do poder, razão pela qual suas normas devem ser superiores àquelas produzidas pelo legislador ordinário. Esta é a chamada justificação material das constituições, que incorpora a *reserva de justiça* das democracias.

Consequentemente, há determinados princípios e regras que foram *entrincheirados* na Constituição e que tem a função de limitar e condicionar a atividade legislativa, administrativa e jurisdicional do Estado, estabelecendo, assim, a regra de que a atividade estatal só é válida na medida em que sejam respeitadas as normas constitucionais, dentro da ideia de que existem direitos e princípios tão essenciais que devem ficar fora do alcance das maiorias, estando eles protegidos até do legislador democraticamente eleito, tão importantes para a democracia que devem ser subtraídos da luta política travada no cotidiano. Este é o caso do princípio do concurso público.

O concurso público surgiu no direito brasileiro aplicável a situações específicas para as quais houvesse exigência legal e para os cargos organizados em carreira, sendo exigível, em relação a estes, tão somente para o provimento no cargo inicial da carreira, visto que para os demais cargos componentes da carreira o provimento se daria por meio de sucessivas promoções.

Quando o legislador constituinte estabeleceu a exigência de concurso público para provimento de cargos públicos, e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

ressalvou os provimentos derivados em caso de cargos organizados em carreira, o fez por reconhecer que a hierarquia administrativa exige escalonamento das funções para aprimoramento do serviço e estímulo aos servidores públicos, tendo sido por isso mantido o instituto da promoção como forma de provimento para cargos de carreira, resguardando-se o provimento no cargo inicial, a ser realizado sempre por meio de concurso público.

A Constituição Federal assim aboliu, de forma explícita, qualquer forma de provimento de servidor público para um cargo de uma carreira diferente da sua sem a prévia aprovação em concurso público, como se verifica pelo teor do inciso II do artigo 37 da Carta, haja vista que o princípio do concurso público é decorrência lógica da aplicação ao regime jurídico do acesso aos cargos públicos de outros princípios de maior relevância, também chamados de princípios estruturantes, como o *princípio democrático*, segundo o qual todos têm direito de concorrer aos cargos, empregos e funções públicas, atendidos os requisitos legais, ou o *princípio da impessoalidade*, que determina que o poder público deve procurar satisfazer a todos, sem estabelecer distinções, não podendo atuar de maneira a favorecer ou prejudicar determinadas pessoas, entre outros, selecionando os melhores candidatos de acordo com o mérito de cada um, sendo selecionados aqueles que obtiverem o melhor desempenho em seleção pautada por critérios objetivos, oportunizada a todos que preencham os requisitos previamente estabelecidos em lei, de modo a que a Administração Pública ofereça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

um serviço público eficiente, cosoante determina o mandamento constitucional insculpido nos incisos I e II do artigo 37 da Carta da República:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*[...].*

Destarte, o princípio do concurso público é norma cogente imposta pela Constituição Federal, somente podendo ser afastado nas hipóteses excepcionais previstas no próprio texto da Carta da República e nos exatos limites por ela elencados, notadamente os que exurgem dos princípios da impessoalidade, eficiência, moralidade e legalidade.

No mesmo sentido, os artigos 19, *caput* e inciso I, e 20, *caput*, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, aplicáveis aos municípios por força do artigo 8º, *caput*, da Carta Estadual:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

*Art. 8.º O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.  
[...].*

*Art. 19. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõe, observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade, da legitimidade, da participação, da razoabilidade, da economicidade, da motivação e o seguinte:  
(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 7, de 28/06/95)*

*I - os cargos e funções públicos, criados por lei em número e com atribuições e remuneração certos, são acessíveis a todos os brasileiros que preencham os requisitos legais;  
[...].*

*Art. 20 - A investidura em cargo ou emprego público assim como a admissão de empregados na administração indireta e empresas subsidiárias dependerão de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargos de provimento em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração.  
[...].*

Este, de resto, o entendimento já consolidado pelo  
Supremo Tribunal Federal:

**SÚMULA 685**

*É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.*

**SÚMULA VINCULANTE 43**

*É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

*concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.*

Não é outro o ensinamento de José dos Santos Carvalho Filho<sup>1</sup>:

*[...]. é vedado admitir que o servidor ocupante de cargo de uma carreira seja transferido para cargo de carreira diversa sem que tenha sido aprovado no respectivo concurso, seja qual for a modalidade de provimento. Investidura desse tipo sem prévia aprovação em concurso configura-se como ilegítima, gerando a necessidade de sua anulação pelo Judiciário ou pela própria Administração.[...].*

Na hipótese em apreço, por sua vez, consoante dispunha a Lei Municipal n.º 4.368, de 05 de abril de 2012, que *reestrutura o Plano de Carreira do magistério Público do Município de Igrejinha, cria o respectivo quadro de cargos e salários que especifica*, vigente até a edição da Lei Municipal n.º 5.127/2018 ora em análise, existiam **dois cargos diversos de Professor** - Professor Ensino Fundamental Anos Iniciais (Área I) e Professor Ensino Fundamental Anos Finais (Área II) -, como se verifica pelo artigo 7º da referida norma municipal:

**Art. 7º O concurso público para ingresso no cargo de Professor da Carreira do Magistério exige a seguinte titulação:**

**I - para os anos iniciais do ensino fundamental: formação em curso normal superior, ou graduação em pedagogia - anos iniciais, ou graduação em outra pedagogia ou licenciatura,**

<sup>1</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 17ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 542.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

*antecedida pela formação de nível médio na modalidade normal;*

*II -para os anos finais do ensino fundamental: formação em curso superior, de licenciatura plena ou outra graduação correspondente a áreas de conhecimento específicas do currículo, com formação pedagógica nos termos da legislação vigente.*

Essa situação foi confirmada pelo atual Chefe do Poder Executivo Municipal<sup>2</sup> que esclareceu que, embora o anexo da lei fixasse a existência de cargo único de Professor, os candidatos **prestavam concurso para cada um dos cargos então existentes separadamente** - Professor Ensino Fundamental Anos Iniciais (Área I) e Professor Ensino Fundamental Anos Finais (Área II) -, sendo nomeados para os respectivos cargos, só podendo galgar o outro excepcionalmente, ou seja, pela aplicação do disposto no artigo 50, alínea “c”, da lei revogada, que previa a possibilidade de um Professor de Anos Iniciais optar pelo cargo de Professor de Anos Finais se, no exercício do cargo, concluísse licenciatura de curso superior, *in verbis*:

*Art. 50. A Secretaria de Educação deve:*

*[...].*

*c) elaborar regulamento, juntamente com a comissão do Plano de Carreira para que o professor que concluir uma licenciatura de curso superior ao longo de sua carreira, possa optar pela área de atuação na qual se qualificou;*

*[...]*

---

<sup>2</sup> Fls. 228 do expediente anexo.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

Ocorre que essa norma padecia do mesmo vício do atual artigo 43 da Lei Municipal n.º 5.127/2018, pois igualmente autorizava o acesso a cargo público sem a prévia aprovação em concurso público.

Essa possibilidade prevista na lei revogada ou o reenquadramento determinado pela lei em apreço, embora consubstanciados em autorização legislativa expressa, afrontam os ditames constitucionais, notadamente a determinação de que o provimento dos cargos públicos deva se dar, como regra, mediante concurso público, ressalvadas as hipóteses de nomeação para cargos em comissão ou de contratação por excepcional interesse público.

Os cargos de Professor de Igrejinha, em que pesem dotados de atribuições semelhantes, têm **carreiras próprias e pressupõem grau de escolaridade diverso**, ou seja, *formação em curso normal superior, ou graduação em pedagogia - anos iniciais, ou graduação em outra pedagogia ou licenciatura, antecedida pela formação de nível médio na modalidade normal* para o cargo de Professor Anos Iniciais ou *formação em curso superior, de licenciatura plena ou outra graduação correspondente a áreas de conhecimento específicas do currículo, com formação pedagógica nos termos da legislação vigente* para o Professor de Anos Finais, o que inviabiliza possam os servidores ocupar, indistintamente, um ou outro cargo, sem observar para qual deles prestaram concurso público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

Esse, inclusive, o entendimento já adotado por essa Corte de Justiça em hipóteses similares:

**INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 5º DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 28/1994 DE PASSO FUNDO. CONCURSO PÚBLICO. PROMOÇÃO EM CARREIRA DIVERSA. ASCENSÃO FUNCIONAL. AGRESSÃO CONSTITUCIONAL. ART. 37, INCISO II, CF. ART. 20, CAPUT, CE. SÚMULA VINCULANTE Nº 43. - *Procede a presente arguição de inconstitucionalidade, tendo em vista que atenta contra o princípio constitucional do concurso público, o qual dispõe que o acesso aos cargos públicos dar-se-á via provas ou provas e títulos, com ressalva dos cargos de livre nomeação e exoneração. - Entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de banir o acesso ou ascensão funcional, que constitui forma de provimento de cargo em carreira diversa daquela para a qual o servidor ingressou no serviço público. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. UNÂNIME.* (Incidente de Inconstitucionalidade Nº 70069612281, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 17/10/2016)**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 10 DA LEI MUNICIPAL N.º 2.337/2011. MUNICÍPIO DE ALVORADA. APROVEITAMENTO DE SERVIDORES TITULARES DO CARGO DE VIGIA NO CARGO DE GUARDA MUNICIPAL. CARGOS COM REQUISITOS DE PROVIMENTO DIVERSOS. NÃO-REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70044743474, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 02/04/2012)

**CONSTITUCIONAL. TRANSPOSIÇÃO. EMPREGADO PÚBLICO. INCONSTITUCIONALIDADE. EXI GÊNCIA DE CONCURSO DE PROVAS OU DE PROVAS E DE TÍTULOS.**  
**1. No controle difuso, qualquer juiz poderá pronunciar a inconstitucionalidade de lei estadual perante a Constituição**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

*da República, e, tratando-se de órgão fracionário do Tribunal, caberá tal pronúncia ao Órgão Especial, nos termos do art. 97 da CF/88, consoante o incidente regulado nos artigos 480 e 481 do CPC. Não importa, para tal arte, que, na via direta e concentrada, o Tribunal local seja competente somente para pronunciar a inconstitucionalidade perante a Constituição do Estado (art. 125, § 2.º, da CF/88), pois o art. 97 da CF/88 não é regra de competência, mas forma de julgamento da questão constitucional, em virtude do quorum exigido em casos que tais. Incidente conhecido. 2. O art. 1.º da Lei Complementar n.º 124/2004, do Município de Passo Fundo, autorizando a transposição de empregados públicos para o regime estatutário, é inconstitucional perante o art. 37, II, da CF/1988. 3. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDO. (Incidente de Inconstitucionalidade Nº 70019462142, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Araken de Assis, Julgado em 25/06/2007)*

*ADIn. REFORMA ADMINISTRATIVA. REENQUADRAMENTO. AUXILIAR DE ENFERMAGEM PARA TÉCNICO DE ENFERMAGEM. O reenquadramento automático dos auxiliares de enfermagem como técnicos de enfermagem mediante a simples apresentação do certificado de conclusão do curso de formação técnica pelo órgão educacional autorizado viola o princípio da acessibilidade aos cargos públicos por concurso, não se tratando de promoção, não podendo igualmente ser confundido reenquadramento com transposição. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70010812162, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Augusto Monte Lopes, Julgado em 09/05/2005)*

Oportuno recordar, também, que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2713-1-DF, em que impugnada parte da Medida Provisória n.º 43/2002, mais especificamente no que tange à transformação dos cargos de carreira de Assistente Jurídico da Advocacia-Geral da União em cargos de carreira de Advogados da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

Advocacia-Geral da União, deixou claro que o reenquadramento de servidores em cargo diverso daquele para o qual prestaram concurso público só seria viável quando houvesse completa identidade substancial entre os cargos, se verificasse a compatibilidade funcional e remuneratória de ambos e, ainda, se houvesse equivalência quanto aos requisitos exigidos nos certames públicos respectivos, como se depreende pela ementa do julgado em apreço:

*ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11 E PARÁGRAFOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43, DE 25.06.2002, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549, DE 13.11.2002. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS DE ASSISTENTE JURÍDICO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO EM CARGOS DE ADVOGADO DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 131, CAPUT; 62, § 1º, III; 37, II E 131, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam" afastada por tratar-se a Associação requerente de uma entidade representativa de uma categoria cujas atribuições receberam um tratamento constitucional específico, elevadas à qualidade de essenciais à Justiça. Precedentes: ADI nº 159, Rel. Min. Octavio Gallotti e ADI nº 809, Rel. Min. Marco Aurélio. Presente, de igual modo, o requisito da pertinência temática, porquanto claramente perceptível a direta repercussão da norma impugnada no campo de interesse dos associados representados pela autora, dada a previsão de ampliação do Quadro a que pertencem e dos efeitos daí decorrentes. Não encontra guarida, na doutrina e na jurisprudência, a pretensão da requerente de violação ao art. 131, caput da Carta Magna, uma vez que os preceitos impugnados não afrontam a reserva de lei complementar exigida no disciplinamento da organização e do funcionamento da Advocacia-Geral da União. Precedente: ADI nº 449, Rel. Min. Carlos Velloso. Rejeição, ademais, da alegação de violação ao princípio do concurso público (CF, arts. 37, II e 131, § 2º). É que a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

*racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos exigidos em concurso. Precedente: ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente (ADI 2.713/DF, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 18/12/2002)*

Por conseguinte, clara a mácula de inconstitucionalidade de que padece o dispositivo objurgado.

**3. Pelo exposto, requer o PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** que, recebida e autuada a presente ação direta de inconstitucionalidade, seja(m):

a) notificadas as autoridades municipais responsáveis pela promulgação e publicação da norma impugnada, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;

b) citado o Procurador-Geral do Estado, para que ofereça a defesa da norma, na forma do artigo 95, parágrafo 4º, da Constituição Estadual; e

c) por fim, julgado integralmente procedente o presente pedido, declarando-se a inconstitucionalidade do **artigo 43 da Lei Municipal n.º 5.127**, de 03 de agosto de 2018, que *dispõe sobre a reestruturação e gestão do Plano de carreira dos Professores da Rede Municipal de Igrejinha*, do **Município de Igrejinha**, por afronta aos artigos 8º, *caput*, 19, *caput* e inciso I, e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mprs.mp.br

20, *caput*, da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, *caput* e incisos I e II, da Constituição Federal.

Causa de valor inestimado.

Porto Alegre, 25 de fevereiro de 2019.

Assinatura manuscrita de Fabiano Dallazen, realizada com uma caneta preta, apresentando traços fluidos e uma longa extensão horizontal.

**FABIANO DALLAZEN,**  
Procurador-Geral de Justiça.

(Este é um documento eletrônico assinado digitalmente pelo signatário)

VLS/IH